

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicado: (08) **2020 – 00420 01**
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: Juan Pablo Poveda Infante
Accionados: Caja de Compensación Familiar - CAFAM
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite que le es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la parte accionante, contra la providencia del doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Octavo (08) Civil Municipal de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

El accionante propone tutela en su propio nombre y de sus hijos menores de edad¹, a fin de procurar la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la vida, a la recreación, a la pensión y el derecho de petición, indicando que había solicitado los apoyos económicos en virtud de la emergencia económica que atraviesa el país, contenidos en el Decreto 488 de 2020 y el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013, mediante solicitud que hizo a la accionada el pasado 20 de abril hogaño, pues a su juicio cumple con los requisitos exigidos y ya pasaron más de tres (3) años desde el último apoyo recibido, además de que la documental que envió está, según su dicho, completa.

¹ Según se desprende del aparte de "DERECHOS VULNERADOS" en que enuncia "Derecho Fundamental a la salud, a la vida, derecho de los menores, mínimo vital de mis hijos menores de edad hijos.", los registros civiles de nacimiento adosados y las pretensiones de la tutela.

2.- Lo Pretendido.

“Se declare que LA CAFA (sic) DE COMPENSACION FAMILIAR CAFAM, ha vulnerado mi derecho fundamental de AL MINIMO VITAL, DERECHO A LA SALUD, DERECHO A LA VIDA, RECREACION, DERECHO A LA PENSION, DERECHO DE PETICION. AMPARO A MENORES DE EDAD AFILIADOS A LA CAJA.

-Se tutele mi derecho fundamental a la salud, a la vida, derecho de los menores de mis menores de edad hijos.

-Se pronuncie sobre el cumplimiento de los requisitos para hacer parte de los beneficios del Decreto.

-De manera clara me indique porque motivo no se ha dado respuesta efectiva a mi solicitud

-Como consecuencia, se ordene a LA CAFA(sic) DE COMPENSACION FAMILIAR CAFAM, en cabeza de su representante legal, que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, se me reconozca los beneficios del Decreto 488 de 2020 y artículo 11 de la Ley 1636 de 2013.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela correspondió por reparto al Juzgado Octavo (8) Civil de Oralidad de esta ciudad, quien la admitió en auto del 29 de julio de 2020 y ordenó vincular a COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y SURA EPS. Además, ordenó correr traslado a la accionada y vinculadas para que en el término de dos (2) días se pronunciaran respecto de los hechos en que se fundamenta la queja constitucional, allegando la documentación necesaria para tal fin y en general, garantizar el ejercicio del derecho a la defensa.

4.- Intervenciones

Advierte el Despacho que se recibió informe junto con sus anexos de **Colpensiones, Caja de Compensación Familiar -CAFAM, Porvenir S.A. y SURA EPS.**

CAFAM, informó, entre otras que: *“no es posible reconocer el beneficio ya que no han transcurrido tres años después de recibir su primer pago de Mecanismo de Protección al Cesante, ya que el primer pago fue recibido en agosto de 2017.” (...)*

“En consecuencia, se ha brindado todos los beneficios posibles y autorizados por la normatividad vigente de Mecanismo de Protección al

Cesante al accionante, y como se ha señalado la ley, el pago de los beneficios se determina en la disponibilidad financiera para acometer los mismos, y aunque entendemos la difícil situación por la que deben estar atravesando nuestros afiliados (hoy cesantes) lamentablemente no es posible otorgar beneficios que se se cuente con la disponibilidad de recursos, más cuando la Caja al ser Administradora de los recurso del Sistema General de Seguridad Social debe velar por la buena administración de los mismos. Aunado a ello, en caso de reconocer el beneficio, siendo contrario a la ley, también se estaría atentando contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema y el principio de solidaridad, en el sentido de que al brindarse el beneficio saltando a las demás personas que se encuentran en la misma situación va en contra el principio de igualdad.

Así mismo, no se ha atentado contra ningún derecho fundamental dentro de petitum, ya que se esta cumpliendo con los parámetros legales para la validación de los requisitos para ser acreedor del subsidio de emergencia, como es el caso.”

5.- La Providencia de Primer Grado

El Juez a-quo decidió negar el amparo, al considera, por un lado, que CAFAM ya había dado respuesta a la solicitud de beneficios económicos deprecada por el actor; y por otro lado, de que contaba con el recurso de reposición ante la Caja de Compensación Familiar, el que no agotó.

6.- La Impugnación.

Inconforme con la decisión de primera instancia el accionante la impugnó, considerando, en primer lugar, que ya habían transcurrido más de los 3 años que la norma exige para el reconocimiento de beneficios del Mecanismo de Protección al Cesante; en segundo lugar, señaló que la oportunidad para interponer el recurso de reposición contra la negativa de CAFAM a conceder los beneficios deprecados ya feneció y en todo caso esa entidad no le indicó que contra su decisión procediera la reposición; en tercer lugar, señala que dado que el 11 de agosto de 2020 recibió comunicación de CAFAM donde le informa que su solicitud esta siendo revisada, demuestra que sus derechos fundamentales aun se encuentran

en riesgo de ser violados, dado que no se ha dado una respuesta formal por la Caja de Compensación Familiar accionada.

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, a términos del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico Por Resolver.

Corresponderá al Juzgado determinar si la acción de tutela presentada supera los requisitos formales de procedibilidad y de ser el caso, establecer si se conculcaron los derechos fundamentales invocados en la demanda, y según corresponda, si hay lugar confirmar, modificar o revocar el fallo.

3.- De la Subsidiariedad de la tutela:

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado. De vieja data el Alto Tribunal Constitucional ha sostenido que:

“Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.

La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.”² (Se subraya)

² Sentencia C-543 de 1992.

Igualmente, en sentencia T-471 de 2017, recogiendo el derrotero jurisprudencial trazado, señaló la Corte lo siguiente:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

Específicamente, en lo que atañe a pretensiones de carácter económico, la Corte Constitucional ha sido enfática en indicar que, de manera general, la acción de tutela resulta improcedente a efectos de resolver asuntos de naturaleza puramente económica. En este sentido, en la sentencia T-470 de 1998 la Corte expuso lo siguiente:

“Las controversias por elementos puramente económicos, que dependen de la aplicación al caso concreto de las normas legales –no constitucionales– reguladoras de la materia, exceden ampliamente el campo propio de la acción de tutela, cuyo único objeto, por

mandato del artículo 86 de la Constitución y según consolidada jurisprudencia de esta Corte, radica en la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos constitucionales fundamentales, ante actos u omisiones que los vulneren o amenacen.

En consecuencia, el rechazo de la acción de tutela por improcedente, respecto de la pretensión de orden económico, es lo que impone la Carta Política (C.P., art. 86), en la medida en que no se trata de la vulneración de un derecho fundamental y dado que el interesado cuenta con la acción y los recursos ordinarios necesarios.”

Posteriormente precisó:

"Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho..., cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

A lo anterior debe añadirse que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela lo constituye, precisamente, la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuyos efectos pretenden contrarrestarse con las respectivas órdenes de inmediato cumplimiento proferidas por los jueces de tutela, en razón a la primacía de los mismos (...)"³

De lo anterior, se concluye que en materia de tutela, la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma discusiones de índole económica, las cuales, presentan instrumentos procesales propios para su trámite y resolución⁴.

4.- Derecho de petición.

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

³ Sentencia T-606 del 26 de mayo de 2000. Citada en sentencia T-155 de 2010.

⁴ Ver sentencia T-155 de 2020.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional⁵ se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

Por último, la jurisprudencia constitucional ha precisado que la idoneidad de la respuesta depende de que se satisfaga los siguientes requisitos: “1. *Oportunidad*, 2. *Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado*, 3. *Ser puesta en conocimiento del peticionario*. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición”. (T-722/10).”

5.- El Caso Concreto.

Solicita la parte actora que a través de la acción de tutela se ordene a la Caja de Compensación Familiar – CAFAM reconocer y pagar a su favor sendas ayudas económicas derivadas de su condición de cesante, a la luz de lo dispuesto en el Decreto 488 de 2020 y la Ley 1636 de 2013. Beneficios que fueron negados por la entidad accionada, al considerar que el peticionario no cumplía con los requisitos de ley para acceder a los mismos, además, que se adelanta en contra del cesante un procedimiento de recobro activo y notificado, sin acuerdo de pago y que su solicitud no procedía para radicación de la postulación en el sistema de información de la entidad.

Bajo esta perspectiva el Juzgado considera desde ya improcedente la acción de tutela interpuesta, al buscar el pago de beneficios económicos, lo

⁵ T-077 de 2018 MP Antonio José Lizarazo Ocampo

que excede y exorbita la finalidad y objeto de la acción constitucional de tutela, cual es la garantía y protección de los derechos de rango fundamental.

En efecto, si el accionante considera ser beneficiario de los dineros correspondientes a los mecanismos de protección al cesante, la primera llamada a estudiar de fondo tal solicitud es la Caja de Compensación Familiar, quien cuenta con los medios técnicos y tecnológicos para dar respuesta a su solicitud, tal como lo hizo en el presente caso, al haber emitido contestación a la petición de postulación el 29 de abril de 2020, conforme a la documental aportada por la misma parte actora y por CAFAM en su intervención, a la que además se adosó certificado de envío electrónico de una empresa de correo con resultado de apertura a la dirección de correo electrónico denunciada por el accionante. Ello, aunado a que la respuesta fue clara, de fondo y congruente con lo peticionado, excluye vulneración alguna al derecho de petición, pues como se sabe, el núcleo esencial de esa prerrogativa no exige que la respuesta sea favorable o acceda a las pretensiones del peticionario.

Así pues, no es dable que el juez constitucional se pronuncie respecto a la procedibilidad de reconocer y pagar los beneficios objeto de las pretensiones tutelares, menos cuando, de acuerdo con lo informado por la entidad accionada, ya no cuenta con recursos para esos efectos para el año fiscal 2020.

Mírese además, que la parte accionante contaba con el recurso de reposición ante la decisión de no tener como elegible para recibir los beneficios del FOSPEC, a través de la Caja de Compensación Familiar, de conformidad con el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013, sin embargo no aparece agotado, tal como lo notó la primera instancia; y si bien señala el actor que no sabía de la procedencia de dicho recurso y que la accionada no lo había informado como lo ordena la Ley 1437 de 2011 (artículo 67), sin que obste esta omisión de la entidad, es lo cierto que como principio general del derecho se yergue el que la ignorancia de la ley no es excusa, luego no puede sostener el recurrente su ignorancia a este respecto para no haber hecho uso de las herramientas de ley para oponerse a la decisión que aquí reprocha. Recuérdese que así como la tutela no suple los mecanismos

judiciales del ordenamiento jurídico, tampoco es procedente para subsanar recursos dejados de interponer, amén de su carácter subsidiario, como ya lo ha dicho la Corte Constitucional, entre otras en la sentencia T-038 de 2014.

Por último, debe resaltarse que no está en poder de esta judicatura ordenar la erogación de recursos a favor del tutelante, sustituyendo el procedimiento administrativo ante la Caja de Compensación pues no se observa que la negativa de ésta corresponda a una decisión arbitraria, infundada o ilegal o que devenga de un trato discriminatorio e injusto respecto del peticionario, en otras palabras, no se observa vulneración a derecho fundamental alguno del actor. Proceder de otra manera sería vulnerar el derecho a la igualdad de otros solicitantes en iguales condiciones a las del actor y soslayar los trámites que la ley ha dispuesto para la distribución de recursos escasos.

Por todo lo antedicho, el Juzgado confirmará la sentencia apelada.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia del doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Octavo (08) Civil Municipal de esta ciudad, por las razones consignadas en esta providencia.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR telegráficamente la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
JUEZA